

PROCESSO - A. I. Nº 09272607/04
RECORRENTE - CEREALISTA FORTALEZA LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0277-02/04
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 25.11.2004

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0307-12/04

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÕES DE VENDAS SEM EMISSÃO DO DOCUMENTO FISCAL CORRESPONDENTE. MULTA. Modificada a Decisão. As provas carreadas aos autos pelo autuante são insuficientes para comprovar a materialização da infração. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo agente passivo contra Decisão de 1ª Instância que julgou Procedente o Auto de Infração, lavrado em 04/02/2004, para a aplicação da multa de R\$690,00 , tendo em vista que foi constatada falta de emissão do correspondente documento fiscal nas operações de vendas de mercadorias constantes em notas de orçamento com declaração do adquirente no verso.

O autuado apresentou, através de advogado devidamente habilitado, sua defesa às fls. 22 e 23 dos autos, e a informação fiscal foi prestada pela Auditora, às fls. 28 e 29 que opinou pela improcedência do Auto de Infração e pela realização de procedimentos fiscais específicos nos estabelecimentos das duas empresas referidas no processo.

Os autos foram encaminhados, em diligência, à INFRAZ -TEIXEIRA DE FREITAS DAT- SUL, tendo sido reaberto prazo para que o contribuinte, ciente das notas fiscais de orçamento constantes do Auto de Infração, apresentasse, querendo, defesa e esta consta às fls. 36 e 37.

Encaminhados os autos para julgamento a 2ª JJF decidiu a lide com fundamento no seguinte voto:

“Da análise acerca das peças e comprovações que compõem o processo, constata-se que a multa foi aplicada em decorrência da falta de emissão de notas nas operações de vendas de mercadorias, sendo constatadas notas de orçamento com declaração do adquirente no verso, fls. 3 e 4 dos autos, sendo alegado pela defesa que orçamentos não comprovam a comercialização de mercadoria, e não se pode ser punido por suposições aleatórias.

Observo que os documentos acostados aos autos, denominados “orçamentos”, fls. 3 e 4 indicam a realização de operações de vendas das mercadorias, ficando caracterizada a infração apontada na autuação fiscal.

No caso em exame, consta no verso dos “orçamentos” uma declaração prestada pela Comercial Rossi Ltda, que tem como nome fantasia “Vitória”, de acordo com os registros cadastrais nesta SEFAZ e os documentos acusam no verso o recebimento das mercadorias sem documentação fiscal, constando no anverso a forma de pagamento, servindo as mencionadas declarações para comprovar a falta de emissão das notas fiscais correspondentes às operações realizadas, e o autuado apenas negou o cometimento da irregularidade.

Entendo que está caracterizada a infração apontada, relativamente à falta de emissão de documentos fiscais, e a foi multa aplicada de acordo com o art. 42, inciso XIV-A, alínea "a", da Lei nº 7.014/96.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, haja vista que a legislação prevê a aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória aos estabelecimentos que forem identificados realizando operações sem emissão da documentação fiscal."

Inconformado com a Decisão de 1^a Instância o autuado interpôs, através de advogado devidamente habilitado, o Recurso Voluntário de fls. 54 e 55, alegando:

- requer, em preliminar, novamente, a improcedência e carência total do Auto de Infração;
- que no dia 04/02/2004 o fiscal alegou que autuou a empresa por realizar vendas sem a devida emissão de notas fiscais e, sim, através de notas de orçamento, conforme a própria secretaria diz: ter providenciado junto a Inspetoria fiscal às cópias dos orçamentos em que provam "*houve comercialização de produtos*" através de notas de orçamento, pois, até a presente data não chegaram à empresa autuada.
- Que conforme relato da Auditora Sra. Rossana Araripe Lindote, em que opinou pela improcedência do Auto de Infração, tendo em seu Parecer, aduzido que, orçamento significa ato ou efeito de orçar, cálculo de receita e despesa e, não comercialização de produtos.
- Que o Sr. Agente Fiscal, como se diz na gíria "*chutou para ver se colava tal suposição*", Considerada uma lástima, empresa de pequeno porte como a requerente o é, ter que se sujeitar a balelas de fiscais inescrupulosos, que tentam fazer suas cotas de mês para satisfazer as receitas do Estado. Pede pela improcedência do Auto de Infração.

A PGE/PROFIS, através da ilustre procuradora Sylvia Amoêdo, se manifestou às fls. 58 a 60, nos termos seguintes:

"Primeiramente observamos que as vias de orçamento ns 68 e 4508 foram emitidas em 30.11.2003 e 25.12.2003, respectivamente, para o Supermercado Vitória, a declaração no verso desses documentos foi prestada em 07.01.2004 e o Auto de Infração só foi lavrado em 04.02.2004. Assim, ante as irregularidades que entendemos presentes no referido Auto de Infração estão as seguintes:

- 1- *Não houve a materialização dos fatos articulados, independente das provas produzidas pelo autuante, pois o agente fiscal não flagrou a saída das mercadorias do estabelecimento autuado.*
- 2- *Não foi caracterizado o fato gerador da obrigação principal, ou seja, a operação de saída das mercadorias do estabelecimento emissor das notas de orçamento.*
- 3- *O Autuante não localizou as mercadorias entrando no estabelecimento do suposto remetente – Supermercado Vitória – não ocorrendo o fato gerador na entrada.*
- 4- *O autuante apresenta declaração nos versos das vias e orçamento, datadas e assinadas pelo Supermercado destinatário, o autuado apresenta suas vias (talonário) em branco, sem a declaração do Supermercado Vitória.*
- 5- *Nos autos não foram juntadas as vias de notas fiscais da série D-1, como provada saída ou não das mercadorias.*

6- A operação fiscal na microempresa poderia ser regularizada com a orientação do preposto fiscal ao contribuinte para a emissão do documento fiscal legal para a operação de venda sem a autuação, caso as saídas fossem flagradas pela equipe de fiscais de trânsito.

Ante o exposto, nosso entendimento é no sentido de que o presente Recurso seja provido, e modificada a Decisão da 2ª JJF para que seja julgado improcedente o referido Auto de Infração.”

VOTO

Analizando o presente processo que foi submetido à apreciação desta Câmara de Julgamento Fiscal em razão da interposição de Recurso Voluntário, acolho em sua inteireza o Parecer da PGE/PROFIS de fls. 58 a 60 e a Informação Fiscal de fls. 28 e 29.

De fato assiste razão ao autuado pois, verificando os autos, constato que os documentos anexados pelo autuante às fls. 3 e 4, conquanto contenham declaração de uma empresa supostamente adquirente no verso, alegando ter recebido as mercadorias discriminadas no anverso, sem nota fiscal , não podem servir como prova da infração descrita no Auto de Infração.

As provas carreadas aos autos pelo autuante são insuficientes para comprovar a materialização dos fatos articulados no Auto de Infração, uma vez que o agente fiscal não flagrou a saída das mercadorias do estabelecimento autuado.

Não resta caracterizado o fato gerador da obrigação principal, ou seja, a operação de saídas das mercadorias do estabelecimento emissor das notas de orçamento.

Por sua vez o autuante não localizou as mercadorias entrando no estabelecimento do suposto remetente - Supermercado Vitória - não ocorrendo o fato gerador na entrada.

Assim, convencida de que não há amparo fático e legal para a irregularidade fiscal imputada ao contribuinte, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário para julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, PROVER o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 09272607/04, lavrado contra CEREALISTA FORTALEZA LTDA.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de outubro de 2004.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

MARIA DO CARMO SANTANA MARCELINO MENEZES - RELATORA

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS